

UNIVERSITÀ degli STUDI di CASSINO e del LAZIO MERIDIONALE

DEMOCRAZIA E DIRITTI SOCIALI

Fascicolo 2/2023

GIURISTE E FILOSOFE
LA CURA PER IL MONDO



EDIZIONI UNIVERSITÀ DI CASSINO

2023

Copyright © 2023 – Edizioni Università di Cassino
Centro Editoriale di Ateneo
Palazzo degli Studi Località Folcara, Cassino (FR), Italia
e-ISSN 2610-9166

Il contenuto del presente volume può essere utilizzato in tutto o in parte purché se ne citi la fonte e non vengano modificati il senso ed il significato dei testi in esso contenuti. L'Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale non è in alcun modo responsabile dell'utilizzo che viene effettuato dei testi presenti nel volume, delle modificazioni ad essi apportate e delle conseguenze derivanti dal loro utilizzo.



DEMOCRAZIA E DIRITTI SOCIALI

FASCICOLO 2/2023

**GIURISTE E FILOSOFE
LA CURA PER IL MONDO**

DEMOCRAZIA E DIRITTI SOCIALI

e-ISSN 2610-9166

Fascicolo 2/2023

GIURISTE E FILOSOFI LA CURA PER IL MONDO

Direttore scientifico e responsabile

LUIGI DI SANTO

Vicedirettore

GENNARO GIUSEPPE CURCIO

GIUSEPPE ACOCELLA (*Università Giustino Fortunato*) - EDOARDO ALES (*Università di Napoli Parthenope*) - DANIELE CANANZI (*Università Mediterranea di Reggio Calabria*) - DARIO CAPOTORTO (*Sapienza Università di Roma*) - GIOVANNI CERCHIA (*Università degli Studi del Molise*) - ANTIMO CESARO (*Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli"*) - GENNARO GIUSEPPE CURCIO (*Istituto Internazionale Jacques Maritain - Roma*) - MARIA D'ARIENZO (*Università di Napoli Federico II*) - LUIGI DI SANTO (*Università di Cassino e del Lazio Meridionale*) - MAURIZIO ESPOSITO (*Università di Cassino e del Lazio Meridionale*) - JOSÉ ANTONIO GARCÍA LÓPEZ (*Universidad de Jaén*) - NADER HAKIM (*Université de Bordeaux*) - JOSÉ ALBUCCÓ HENRÍQUEZ (*Universidad Católica Cardenal Raúl Silva Henríquez*) - FLOR MARIA AVILA HERNANDEZ (*Universidad Católica de Colombia*) - MICHELE IASELLI (*Università Luiss Guido Carli*) - MARGHERITA INTERLANDI (*Università di Napoli Federico II*) - NATALIA KOCHKINA (*Taras Shevchenko National University of Kyiv*) - SEBASTIANO MAFFETTONE (*Università Luiss Guido Carli*) - FRANCESCO MANCUSO (*Università di Salerno*) - LAURA MOSCATI (*Sapienza Università di Roma*) - PASQUALE PASSALACQUA (*Università di Roma Tor Vergata*) - JULIO EDMUNDO PLAZA (*Instituto Jacques Maritain de la Argentina*) - ROBERTO POLI (*Università di Cassino e del Lazio Meridionale*) - ANTONIO PUNZI (*Università Luiss Guido Carli*) - GIUSEPPE RECINTO (*Università di Napoli Federico II*) - RENATO RUA DE ALMEIDA (*Pontificia Universidade Católica de São Paulo*) - PIER FRANCESCO SAVONA (*Università di Napoli Federico II*) - GIANCARLO SCALESE (*Università di Cassino e del Lazio Meridionale*) - VITO DONATO SERRITELLA (*Pontificio Dicastero per i Testi Legislativi*) - STEFANO ZAMAGNI (*Università di Bologna*)

Comitato di redazione

GIULIO DONZELLI (*Caporedattore*) - ANDREA AVERSANO - FRANCESCO CAVINATO - MARIKA GIMINI - SARAH GRIECO - NAUSICA LUCIA GUGLIELMO - RAFFAELE MAIONE - ROSSELLA PINELLI - VITTORIO SALERA - GIOVANNI SIVERO - GIANPIERO URICCHIO - LUISA ROMAGNOLI (*Segretaria di redazione*)

INDICE

Editoriale	
LUIGI DI SANTO	3
Introduzione	
MARGHERITA INTERLANDI, <i>Il “ruolo” della donna nella costruzione dell’ordine sociale, giuridico ed economico: vecchi e nuovi paradigmi a confronto</i>	5
Saggi	
CARMELA BIANCO, <i>Per un umanesimo della fragilità. La fragilità come virtù politica</i>	15
FEDERICA MADONNA, <i>“Morte cerebrale” e congiunto: l’illusorietà di un rapporto</i>	39
MARIA PORCELLI, <i>La tutela della persona minore d’età nella relazione di cura</i>	55
IMMACOLATA PRISCO, <i>Disabilità e inclusione: diritti e strumenti di tutela</i>	69
Articoli	
MARIALAURA BIRGILLITO, <i>Contraddizioni e antinomie nella regolazione dello sciopero nei servizi pubblici essenziali</i>	87
ANNACHIARA CARCANO, <i>Sul paradigma costituzionalista. Una discussione a partire dal libro Norme, giudici e Stato costituzionale. Frammenti di un modello giuridico</i>	105
SERENA VANTIN, <i>Il ciber spazio come ordinamento primitivo. Un’indagine sulla responsabilità oggettiva a partire da Society and Nature di Hans Kelsen</i>	117
NAUSICA LUCIA GUGLIELMO, <i>Metodo, linguaggio e pensiero. Ritornare all’“elemento originario” della filosofia heideggeriana per inaugurare una nuova visione della pena</i>	139
Note	
STEFANO REALI, <i>La rilevanza retroattiva delle note di variazione nella formazione del plafond. Nota a Cass., Sez. V, n. 30800 del 19 ottobre 2022</i>	155
Recensioni	
A. ANDRONICO, <i>Protect me from what I want. Cinque lezioni sul carteggio tra Einstein e Freud</i> , Catania, Libreria Editrice Torre SAS, 2023 (Casimiro Coniglione)	173
G. ALPA, <i>Solidarietà. Un principio normativo</i> , Bologna, Il Mulino, 2022 (Antonio Florio)	177
V. MANCUSO, <i>Etica per giorni difficili</i> , Milano, Garzanti, 2022 (Raffaele Maione)	183
C. D’ADDOSIO, <i>Bestie delinquenti</i> , Milano, Le Lucerne, 2022 (Vittorio Salera)	187
V. LORUBBIO, M.G. BERNARDINI (a cura di), <i>Diritti umani e condizioni di vulnerabilità</i> , Trento, Erickson, 2023 (Claudia Severi)	191

EDITORIALE

Questo numero della nostra rivista è dedicato all'opera di studiose, filosofe e giuriste, che si confrontano con temi diversi, tutti diretti al cuore della fragilità umana. Nella filosofia politica, nella bioetica, nel diritto che osserva i limiti impervi della tecnica che oramai copre ogni confine della società. La tensione vibrante della Cura per il sapere e per l'uomo. Una Cura che va oltre le mode pseudo culturali del momento. Non si tratta di declinare una cultura al femminile ma di immaginare un cielo diverso e condiviso attraverso parole nuove e importanti. La Cura che per Heidegger struttura la nostra esistenza, il nostro esserci, deve avvolgere la realtà e nessuno può informarsi nella inautenticità. La Cura delle studiose e anche degli studiosi è una vocazione di responsabilità, un richiamo dello spirito. Credo più che mai nelle pari certezze piuttosto che nelle pari opportunità perché il necessario inespresso ha bisogno di vie certe quali quelle dell'incontro educativo col fine di costruire un progetto di rinnovamento per un mondo che cambia a partire dal nostro necessario rifiuto di ogni cultura chiusa che non ha più nessun senso e privilegio. Abbiamo bisogno di Cura. Ringrazio le studiose che hanno contribuito alla ricchezza del fascicolo. Ringrazio in particolare modo la Professoressa Interlandi, l'amica Margherita, Ordinaria di diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Napoli Federico II, per la sua introduzione ricca e puntuale.

LUIGI DI SANTO

V. LORUBBIO, M.G. BERNARDINI (a cura di), *Diritti umani e condizioni di vulnerabilità*, Trento, Erickson, 2023, 375 pp.

L'intero volume muove dalla convinzione che i diritti umani costituiscano un valido strumento per affrontare i problemi di carattere globale, come le diseguaglianze sociali e le discriminazioni strutturali. I diritti umani, tuttavia, sono necessariamente correlati e limitati dalla strutturale vulnerabilità che connota la condizione umana. Per tale motivo è necessario cogliere il legame tra questi due elementi – diritti umani e vulnerabilità – attraverso le riflessioni di carattere teorico-concettuale, poste in relazione alla dimensione normativa e giurisprudenziale su scala globale, dove il ricorso alla vulnerabilità è necessario al fine di notare ciò che il diritto non è ancora in grado di proteggere.

Per comprendere a fondo la prospettiva che orienta i contributi del volume (organizzati in nove sezioni composte ognuna di due contributi), è utile riportare un passo dell'introduzione: «L'epoca contemporanea [...] costituisce una grande occasione di ripensamento e di azione, verso la costruzione di una consapevolezza comune, che [...] si traduca anche in un'azione congiunta, diretta a incidere sulla struttura stessa delle diseguaglianze e delle discriminazioni, andando così a disinnescarne geneticamente gli effetti» (p. 14).

Nella prima sezione, Baldassare Pastore propone una classificazione dei «molti volti della vulnerabilità». In particolare, egli nota innanzitutto come essa rappresenti una condizione comune a tutti gli esseri viventi in quanto tali, poiché legata alla corporeità; in questo senso la vulnerabilità si connota come *ontologica, esistenziale*. La vulnerabilità, poi, può abbracciare anche la dimensione *situazionale, contestuale*, ossia *accidentale e variabile*. Infine, può essere classificata anche come *patogena*, un sottoinsieme della vulnerabilità contestuale, che comprende casi derivanti da ingiustizie, discriminazioni, forme di marginalizzazione e sfruttamento, abusi o pregiudizi nei rapporti interpersonali.

Se, da un lato, la vulnerabilità riguarda gli individui, dall'altro, essa mostra alcuni elementi che rinviano a contesti di vario tipo, facendo in modo che un insieme di soggetti possa essere qualificato come «gruppo vulnerabile» (p. 20). Quest'ultima declinazione fa sì che gli esseri umani siano concepiti come «soggetti-in-relazione» (p. 21). A partire da tale assunto, è possibile reinterpretare il concetto di «autonomia», in questo approccio intesa come «capacità», sussistente solo in quanto sostenuta da contesti relazionali, infrastrutture sociali e istituzioni. In ragione di ciò,

l'Autore ritiene che i diritti umani possano essere considerati come il risultato della combinazione del fattore *normativo* – l'intrinseco valore di ogni individuo – e di quello *fattuale* – la fragilità umana. A tal proposito, il ruolo del diritto nei confronti della vulnerabilità è duplice: da un lato esso può rappresentare un fattore di *vulnerazione*, laddove faciliti comportamenti che violano i diritti, quali l'esclusione sociale o la disparità di trattamento. Dall'altro lato, la vulnerabilità può essere utilizzata come lo strumento per identificare siffatte violazioni nel momento applicativo, svolgendo un'importante funzione di *mediazione* tra il piano normativo e quello fattuale. In questo modo «La nozione [...] opera come fattore critico, ma anche come elemento dinamico, che chiede agli assetti sociali e agli ordinamenti di rilegittimarsi continuamente, interrogandosi sui propri fondamenti ed esiti normativi» (p. 25).

Sempre nella sezione dedicata ad una trattazione teorico-giuridica del concetto di vulnerabilità, Orsetta Giolo, da parte sua, si interroga sulla relazione problematica tra vulnerabilità, discriminazione e intersezionalità. L'Autrice rileva come l'attenzione al diritto vissuto e alle sue prassi sembra oggi prevalere sulle astrazioni teoriche tipiche dell'approccio giuspositivista, evidenziando altresì una preminenza dell'approccio realista *bottom-up*, rispetto a quello *top-down*, e ciò ha incoraggiato una maggiore correlazione della teoria giuridica alla realtà pratica. Giolo mette in luce il fenomeno di frammentazione del soggetto di diritto, che ha agevolato, nell'epoca contemporanea, l'intensificarsi di processi diffusi di differenziazione giuridica, con ricadute sociali non trascurabili. Si pensi, a titolo esemplificativo, ai diversi *status* di cui possono essere titolari le persone che abitano lo spazio urbano (cittadini/e, migranti, rifugiati/e), ai quali corrisponde un accesso ai diritti differenziato.

Questa frammentazione ha a che fare con l'arretramento del principio di eguaglianza, come ben specificato dall'Autrice: «il superamento della rappresentazione unitaria della soggettività giuridica necessita, parimenti, del superamento dell'eguaglianza quale principio fondamentale dell'ordinamento» (p. 32). In questo contesto appare di centrale importanza il concetto di "vulnerabilità", inteso come *parametro* in grado di percepire la condizione di un soggetto vulnerabile, privato di diritti e garanzie. Un ulteriore aspetto che l'Autrice intende richiamare è la nuova e sempre più frequente tendenza a leggere la vulnerabilità alla luce della lente dell'intersezionalità, una pratica che crea un connubio non del tutto privo di rischi: è necessario, infatti, notare che la nozione di intersezionalità è cruciale nell'includere le differenze nella qualificazione del soggetto, mentre la vulnerabilità sposta la comprensione dell'individuo dalla pluralità alla frammentarietà.

Dopo questi due contributi di ricognizione teorica sul concetto di vulnerabilità, il volume prosegue attraverso altre otto sezioni, ciascuna dedicata ad una specifica forma e declinazione di essa. La seconda sezione viene aperta da un'analisi giusfilosofica di Thomas Casadei, che mira ad evidenziare la vulnerabilità "invisibile" spesso riguardante le persone di minore età. In particolare, le forme di vulnerabilità richiamate sono quelle degli *abusi* (e più precisamente dell'abuso sessuale: intrafamiliare, extrafamiliare, istituzionale), del *lavoro minorile*, dei *minori stranieri non accompagnati* e dei *giovani con background migratorio*. Il tema degli *abusi* è confinante con quello dei matrimoni precoci forzati e della schiavitù sessuale, che l'Autore identifica come «una questione solo di recente uscita da un fittissimo cono d'ombra e affrontata a livello internazionale», richiamando la tutela offerta a livello europeo dalla Convenzione di Istanbul del 2011.

La vulnerabilità delle persone di minore età si manifesta poi con il lavoro minorile, che nella sua dimensione patologica e aggravata si traduce in schiavitù, spesso situata in contesti inaccessibili, che rendono la vulnerabilità difficile da individuare, determinando una stratificazione di fattori di invisibilità. Anche la cittadinanza può costituire certamente un fattore di esclusione, se connessa ai fenomeni migratori. In particolare, l'Autore getta luce sulla categoria dei minori stranieri non accompagnati (MSNA), soggetti ad una «*vulnerabilità multilivello*, in quanto minori, in quanto stranieri e in quanto non protetti da una rete di relazioni parentali» (p. 61). Un'ultima forma di vulnerabilità connessa all'età, messa a fuoco in tempi recenti è quella delle cosiddette "seconde generazioni", o per meglio dire bambini e adolescenti con *background* migratorio, che si trovano in una situazione di «sospensione identitaria» (p. 62).

Sempre con riguardo alle persone di minore età, Giuseppe Gioffredi si sofferma sulla situazione di vulnerabilità connessa all'utilizzo dei minori nei conflitti armati, un fenomeno che – come accennato anche da Casadei – si verifica in particolare in Sierra Leone, Costa d'Avorio e Congo. Nell'indicare i più importanti contributi internazionali in materia, uno specifico riferimento è fatto alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo del 1989, che si distingue dai documenti precedenti per la coercitività delle norme poste a carico degli Stati che l'hanno ratificata. Il fenomeno dei bambini-soldato è divenuto "visibile" solo recentemente, grazie ad uno studio condotto dalle Nazioni Unite, pubblicato nel 1996 che contribuì significativamente a completare, nel 2000, un Protocollo alla Convenzione sui diritti del fanciullo, riguardante l'innalzamento dell'età per il reclutamento e la partecipazione nelle forze armate. Nelle riflessioni conclusive, Gioffredi sottolinea come la questione principale ora sia quella di far rispettare i diritti umani, in particolare

attraverso norme internazionali *self-executing*, direttamente applicabili, in quanto comprensive di tutti gli elementi necessari per estrapolare il contenuto delle norme interne corrispondenti.

Nell'ambito della terza sezione, dedicata alla vulnerabilità delle persone anziane, Maria Giulia Bernardini si concentra sul concetto di vulnerabilità patogena, poiché la vulnerabilità delle persone anziane sembra necessiti di un'attenzione particolare, sia per la loro maggiore suscettibilità ai danni causati da fattori esterni, sia per la presenza di una fragilità fisica e mentale più accentuata, principalmente legata al processo di invecchiamento. L'Autrice, mettendo a tema il concetto di *new ageism*, sposa la tesi secondo cui le persone anziane «sono vittime di una forma sistemica di discriminazione e di esclusione» (p. 99). Il termine “*ageism*” definisce infatti una situazione di oppressione in ragione dell'età ed è caratterizzata principalmente da tre fattori: in primo luogo, la presenza di atteggiamenti pregiudizievole verso la vecchiaia e le persone anziane; in secondo luogo, le pratiche discriminatorie; in terzo luogo, la diffusione di politiche istituzionali, che mantengono credenze stereotipate in relazione a questi soggetti. L'Autrice auspica, dunque, l'adozione di una Convenzione *ad hoc* per le persone anziane, un nuovo paradigma che si basa sulla concezione dell'età senile come un tempo della vita in cui è necessario recuperare i diritti precedentemente negati.

Sempre con riferimento alle persone anziane, Silvia Solidoro analizza la tutela a loro offerta dal diritto internazionale. In particolare, i diritti delle persone anziane sono quanto mai di centrale importanza per l'umanità, poiché secondo uno studio del 2022 dell'OMS, entro il 2050 è possibile che il numero di soggetti di età uguale o superiore ai sessanta anni possa raddoppiare, costituendo così il 20% della popolazione globale, e contestualmente il numero di persone di età superiore o uguale a ottanta anni può raggiungere i 400 milioni. Nonostante la consapevolezza ormai raggiunta rispetto a questi fenomeni, ad oggi, nell'ambito di tutti gli strumenti adottati dalle Nazioni Unite per la tutela dei soggetti ritenuti particolarmente vulnerabili, vengono effettuati sporadici riferimenti all'età nella CEDAW (1979), nella Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (1990) e nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (2006), determinando a livello internazionale un quadro normativo di riferimento di scarsa sistematicità.

Nella quarta sezione, dedicata alla vulnerabilità delle persone con disabilità, Elena Pariotti traccia i tre percorsi fondamentali che mettono a tema la loro condizione. Il primo concerne il progressivo abbandono dell'astrattezza riguardante il soggetto di diritto e la sua graduale sostituzione con la nozione di “persona”. Il secondo è relativo al passaggio dall'universalismo astratto

all'universalismo concreto dei diritti umani. Infine, il terzo coinvolge lo sviluppo di modelli culturali, strumenti euristici e approcci che comprendono sia elementi universali sia contestuali, nell'esplorazione della condizione umana. L'Autrice prosegue l'analisi, richiamando i principali approcci alla disabilità. Il primo approccio, che rappresenta una sorta di "fase zero", è quello costituito dal "modello medico", nel quale la disabilità è concepita come un problema individuale, «un ostacolo alla piena fioritura umana» (così M.G. BERNARDINI, *Disabilità, giustizia, diritto. Itinerari tra filosofia del diritto e disability studies*, Torino, 2016, p. 12). L'approccio che prende le distanze da quello appena delineato è rappresentato dal "modello sociale", nel quale lo sguardo si sposta dall'individuo agli assetti sociali, che discriminando ed escludendo, determinano un effetto "dis-abilitante". Il "modello culturale", poi, interpreta la disabilità come una categoria costruita attraverso la reiterazione di un certo tipo di narrative. Con uno sguardo critico, tuttavia, l'Autrice solleva le difficoltà che possono sorgere da tali approcci e propone un modello intermedio, che coglie la disabilità tanto nella dimensione *biologica*, quanto in quella *sociale*.

Per ciò che concerne la tutela dei diritti, è senz'altro doveroso richiamare la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (2006), che ha il merito di aver innestato il modello sociale entro il paradigma dei diritti umani, conferendo concretezza al programma di emancipazione e giustizia sociale. Seguendo questa logica, la Convenzione ha comportato il raggiungimento di diversi obiettivi assai rilevanti: ha fatto sì che l'eguaglianza in essa sancita possa essere intesa come "trasformativa" e ha articolato i diritti delle persone con disabilità secondo il principio di interdipendenza e indivisibilità. Inoltre ha incoraggiato tutti gli attori rilevanti a ripensare la concezione della disabilità e ha svolto una funzione educativa, fornendo una nuova visione della condizione in esame. Alcune questioni, come è noto, sono ancora aperte. Tra le più rilevanti, vi è quella costituita dal processo di *capacitazione*: attraverso l'affermazione del concetto di "capacità legale universale", la Convenzione mira non solo a definire giuridicamente una condizione già esistente, ma anche a fornire un impulso per un nuovo percorso, che implica le riforme essenziali al fine di riconoscere la persona con disabilità come *capace*.

Nel solco delle riflessioni svolte da Pariotti, si collocano quelle di Paolo Addis, il quale cerca di offrire una risposta alla domanda: «come far dialogare l'idea di vulnerabilità, quella di disabilità e dei meccanismi di tutela dei diritti articolati su più livelli?» (p. 153). La garanzia dei diritti delle persone con disabilità, invero, pone delle sfide particolari e l'interazione tra diversi livelli normativi aumenta la complessità del contesto di riferimento. La prospettiva, infatti, è quella di una tutela

multilivello, nella quale si intrecciano e si influenzano a vicenda i piani nazionale, sovranazionale e internazionale. Il quadro che ne risulta è spesso un insieme di norme non sempre coerenti, determinando così una delle principali sfide per gli “addetti ai lavori”, i quali dovranno dare risposte concrete a domande reali, bisogni, necessità e inclinazioni delle persone con disabilità.

Nel corso della quinta sezione, Stefano Anastasia indaga i tre volti della vulnerabilità delle persone private della libertà personale. In primo luogo, la *vulnerabilità pregressa*, «che accompagna la persona al suo destino detentivo attraverso i filtri di selettività sociale che sono propri della macchina della giustizia» (p. 173). La popolazione detenuta, infatti, presenta in genere condizioni di vulnerabilità preesistenti, quali un basso livello di istruzione, dipendenza da sostanze stupefacenti, patologie, disturbi mentali, povertà estrema, assenza di riferimenti relazionali e/o familiari. Ciò che è possibile osservare è un processo di criminalizzazione frutto di un'interpretazione del carcere come “discarica sociale” (A. MARGARA, *Il destino del carcere*, in Fondazione Giovanni Michelucci [a cura di], *Ordine e disordine: paure, insicurezza, povertà, carcere*, Firenze, 2007, pp. 17-49), finalizzato a contenere e separare la marginalità sociale. In secondo luogo, l'Autore analizza la *vulnerabilità legale*, poiché se nella teoria la Costituzione italiana, all'articolo 27, proclama la *funzione rieducativa della pena*, nella prassi, quest'ultima persegue lo scopo della degradazione della persona detenuta, generando legalmente una vulnerabilità, che ha a che fare non solo con la privazione della libertà, ma anche con lo stigma sociale associato all'esperienza detentiva. Infine, viene individuata una *vulnerabilità istituzionale*, la più caratterizzante, poiché «l'istituzione totale penitenziaria “ingloba” la persona detenuta in tutte le sue dimensioni vitali che, dal momento dell'ingresso a quello dell'uscita, da essa dipenderanno» (p. 181).

Nella stessa sezione, Adriano Martufi, da parte sua, descrive il diritto europeo come strumento idoneo ad offrire una nuova prospettiva, che riconosca la sofferenza e la perdita di *status* delle persone detenute. In particolare, la giurisprudenza europea permette di mettere in relazione la detenzione e la vulnerabilità, reinterpretando così i diritti fondamentali della persona come «*ethical standards*» (p. 189). Più nello specifico, riconoscere una dimensione pregressa e socialmente costruita della vulnerabilità offre una nuova prospettiva per una più definita politica criminale in ambito europeo. L'uso predominante del carcere come strumento di controllo sociale comporta infatti costi umani, che richiedono necessariamente un bilanciamento attraverso l'implementazione di un'offerta rieducativa in linea con i bisogni della persona detenuta.

Nella sesta sezione, Enrica Rigo si concentra su due contesti discorsivi concernenti le persone migranti. Il primo è legato al rapporto tra sovranità, confini e ammissione al territorio degli “stranieri”, intesa come una deroga alla sovranità dello Stato. Il secondo, associa invece la vulnerabilità alla condizione di irregolarità, conferendole un significato specifico. Riguardo al secondo punto, in particolare, viene richiamata la decisione nel caso M.S.S. v Belgio e Grecia, n. 30696/09 del 21 gennaio 2011, considerata un punto di svolta sulla nozione di vulnerabilità legata alle migrazioni. Nella sentenza della Corte EDU, la vulnerabilità è stata per la prima volta estesa alla posizione di soggezione e dipendenza dei soggetti richiedenti asilo, sia nei confronti dello Stato di origine sia nei confronti dello Stato ricevente.

Sempre con riguardo all’approccio della Corte EDU, Adele Del Guercio si propone di analizzare la protezione offerta alle persone migranti nel quadro giuridico europeo e internazionale, attraverso l’analisi della giurisprudenza della Corte di Strasburgo e della legislazione in materia di migrazioni, rilevando in definitiva una vulnerabilità generata dalle stesse politiche e normative restrittive, che accrescono e talvolta determinano la condizione spesso precaria delle persone migranti.

Paola Parolari, nella settima sezione del volume, affronta il tema della violenza di genere come un fattore di vulnerabilità patogena, evidenziando in particolare il tratto sistemico-strutturale della violenza, come un *continuum* delle discriminazioni di genere. La vulnerabilità patogena si manifesta nel momento in cui le donne che subiscono violenza sono vittime altresì di una condizione di *disempowerment*. Per questa ragione, in una prospettiva giusfemminista, è fondamentale che il diritto non si limiti a proporre una risposta punitiva basata sul sistema penale, ma si adoperi – attraverso politiche istituzionali di ampio respiro – per promuovere una revisione delle strutture sociali che alimentano in modo progressivo e continuativo le disparità di genere, con il fine di rimuovere le cause di *disempowerment* delle donne.

In questo contesto, Sara De Vido offre un’ampia ricognizione degli strumenti giuridici regionali e internazionali attualmente esistenti per il contrasto alla violenza domestica. In particolare, l’Autrice richiama la CEDAW (1979), la quale non contiene nella sua forma originaria alcuna disposizione sul contrasto della violenza di genere, ma che successivamente verrà “integrata” del 1992 da una *Special Recommendation*, la n. 19, nella quale la violenza contro le donne fu definita come una forma di discriminazione nei confronti delle donne e per tale ragione rientrante nel campo di applicazione della CEDAW. Di fondamentale importanza nel sistema europeo è la Convenzione

di Istanbul (2011), uno strumento molto avanzato, poiché prevede in capo agli Stati estesi obblighi di prevenzione e protezione ed è aperta alla ratifica anche da parte di paesi extra-europei.

Nell'ambito della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, cruciale è sicuramente la sentenza del caso *Opuz v Turchia* (2009), nella quale, per la prima volta, la violenza subita dalle ricorrenti è stata ritenuta tanto grave da rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 3 della CEDU, riconoscendo nel caso di specie che la Turchia non avesse protetto la madre della ricorrente dal marito violento, violando gli articoli 2, 3 e 14 della CEDU. In particolare, Nahide Opuz aveva più volte segnalato alle autorità le violenze che lei e la madre subivano ripetutamente ad opera del padre, salvo poi ritirarle per paura di ritorsioni. Tali violenze erano poi culminate con l'uccisione della madre e l'uomo venne condannato a quindici anni di detenzione per omicidio. Opuz, dunque, non ottenendo giustizia a livello nazionale, fece ricorso alla Corte EDU, lamentando una violazione, da parte dello Stato turco, del diritto alla vita, del divieto di tortura, del principio di non discriminazione, del diritto a un equo processo e a un ricorso effettivo. La Corte, in definitiva, stabilì che la Turchia non avesse fornito una protezione adeguata in conformità con la CEDU, sottolineando l'obbligo degli Stati membri di adottare misure efficaci per prevenire e affrontare la violenza domestica. Il caso *Opuz v Turchia* è stato dunque assai significativo per il riconoscimento della responsabilità degli Stati di affrontare, contrastare e prevenire la violenza domestica e fornire adeguata protezione alle vittime, in sintonia con la tutela dei diritti umani.

Nell'ottava sezione del libro, dedicata alle persone LGBTIQ+, Gianfrancesco Zanetti mette in luce due fondamentali varianti della loro vulnerabilità, certamente non da intendersi – come puntualmente precisato dall'Autore – una dicotomia senza sovrapposizioni né residui. Da una parte è ravvisabile la *vulnerabilità sociale*, che si esprime attraverso pratiche quali l'omicidio, le minacce, la discriminazione; dall'altra, la *vulnerabilità istituzionale*, che prende corpo grazie ad uno sfondo normativo normalizzato, relativamente a tre tipi di problemi giuridici fondamentali: uno di carattere *penale*, uno di carattere *civile* e infine uno di carattere *pubblicistico*. In particolare, si noti come anche l'assenza di norme giuridiche possiede un valore cosiddetto *espressivo*, poiché esprime la scelta da parte dell'ordinamento riguardo a ciò che è meritevole di tutela e ciò che non lo è, attuando in tal senso una presa di posizione ufficiale.

Seguendo le considerazioni proposte da Zanetti, Michele Di Bari offre una ricognizione del sistema multilivello della tutela dei diritti fondamentali delle persone LGBTIQ+. A livello internazionale, vengono richiamati i ruoli del Consiglio d'Europa e della Corte EDU. In particolare, con

riguardo a quest'ultima viene illustrato il percorso tracciato dalle più importanti sentenze in materia, fino al Caso Oliari, nell'ambito del quale la Corte riconosce un vero e proprio bisogno sociale di riconoscimento delle coppie dello stesso sesso, non lasciando così margine di apprezzamento allo Stato italiano in tale ambito. Per quanto concerne il livello sovranazionale, l'Autore fa riferimento al diritto dell'Unione Europea e soprattutto alla Corte Europea di Giustizia la quale è riuscita ad armonizzare il principio di uguaglianza con le nuove esigenze emergenti della minoranza LGBTIQ+, rivestendo così un ruolo emblematico nell'implementazione del principio di non discriminazione.

L'ultima sezione del volume recepisce una nuova accezione di vulnerabilità, vale a dire quella ecosistemica. Mariano Longo, nel suo contributo, mette a tema il concetto del *rischio* – secondo Ulrich Beck, uno dei tratti più caratterizzanti la società globale contemporanea – evidenziandone le peculiarità: esso è diffuso e non intenzionale, ha carattere sistemico. Con riguardo poi al rapporto tra diritti e natura, si discute se quest'ultima sia effettivamente soggetto di diritto, oppure se sia mediata da un soggetto umano che rimane il vero titolare di un diritto di godere dell'ampliamento dei diritti nella loro accezione ambientale. Giungendo al fulcro dell'argomentazione, la vulnerabilità ecosistemica si presenta come una vulnerabilità *contestuale*, determinata da una crisi ecologica, che mette a nudo e rende evidente la fragilità dell'essere umano. La recente proposta emersa dal dibattito giusfilosofico è dunque quella del riconoscimento di un "diritto umano al clima" (si veda, almeno, A. PISANÒ, *Il diritto al clima. Il ruolo dei diritti nei contenziosi climatici europei*, Napoli, 2022), con la consapevolezza che il benessere del soggetto di diritto è dipendente dal superamento della visione dell'ambiente naturale come «altro-da-sé» (p. 345).

Vincenzo Lorubbio, dal canto suo, offre un'analisi degli strumenti internazionali e sovranazionali volti a contrastare il degrado ambientale, al fine di verificare se essi siano idonei a tutelare la condizione di vulnerabilità ecosistemica, che è comune agli esseri umani e all'ecosistema entro cui essi vivono. Relativamente alle normative per il contrasto al degrado ambientale, nel contesto delle Nazioni Unite l'Autore distingue tre fasi: quella del cosiddetto "funzionalismo ambientale", che decorre a partire dalla Conferenza delle Nazioni Unite di Stoccolma sull'ambiente umano del 1972; la seconda, chiamata "globalismo ambientale", coincidente con la Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente e lo Sviluppo del 1992; infine, quella dell'"umanesimo ambientale" – ancora in corso – inaugurata dall'Accordo di Parigi del 2015.

A livello europeo, nonostante non sia ancora espressamente riconosciuta un'esatta coincidenza tra l'inquinamento ambientale e la violazione di un diritto soggettivo dei consociati, la CEDU ha costituito il parametro di riferimento in diversi casi presentati nelle Corti nazionali di vari paesi europei, nei quali i ricorrenti chiedevano agli Stati di intraprendere misure di contrasto al cambiamento climatico. Pioniere è stato il caso *Urgenda* (2020), nei Paesi Bassi, nel quale sono state riconosciute delle *positive obligations* in capo agli Stati, sulla base degli articoli 2 e 8 della CEDU. Sulla stessa scia, ma a livello della Corte EDU, è il caso *Duarte* (2020), nel quale oltre a riconoscere una violazione degli articoli 2, 8 e 14 della CEDU da parte dei trentatré Stati chiamati a giudizio da sei giovanissimi cittadini Portoghesi, la Corte ha ritenuto che le suddette norme dovessero essere lette alla luce del principio di *best interests* sancito nella Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989.

Lorubbio conclude domandandosi se sia possibile ottenere un'effettiva tutela *pro natura*, declinando in termini ecosistemici un apparato normativo e giurisprudenziale concepito da sempre come *pro persona*. La risposta, secondo l'Autore, potrebbe certamente essere affermativa, ma solo se verrà abbandonata l'idea di "umano" isolato dal contesto e idealmente "invulnerabile", per lasciare spazio ad una «persona ecosistemicamente *situé*» (p. 371). In conclusione, convinzione dell'Autore è che siamo in un tempo in cui i diritti umani possono assolvere alla propria funzione solo assumendo *doveri ecosistemici*, capaci di «attuare l'effettivo perseguimento di una giustizia che sia, al contempo, umana, sociale e ambientale, ovvero *ecosistemicamente sostenibile*» (p. 371).

CLAUDIA SEVERI

Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia
Fondazione Collegio San Carlo di Modena e
Almo Collegio Borromeo di Pavia